

# Steuerfreie Sanierungsgewinne

von StB Priv.-Doz. Dr. rer. pol. habil. Dirk Meyer-Scharenberg,  
München

**Rechtsquellen:** § 3 Nr. 66 EStG; Abschn. 6 Nr. 27 EStR.

**Literatur:** Ströfer, Unternehmenssanierung und Steuerrecht, StuW 1982 S. 231; Jehner, Die Steuerfreiheit von Sanierungsgewinnen, BB 1983 S. 1525; Wolf, Ist ein von der Stilllegung bedrohter Betrieb sanierungsbedürftig?, DStR 1985 S. 232; Knief, Die Voraussetzungen für den steuerfreien Sanierungsgewinn, DB 1986 S. 441; Anders, Zur Steuerfreiheit des Sanierungsgewinns, Inf 1987 S. 226; Arians, Sanierungsbilanzen, BBK F. 12 S. 1633; Fichtelmann, Die steuerlichen Probleme der Unternehmenssanierung, 2. Aufl. Heidelberg 1990.

## I. Anwendungsbereich

**Sanierungsgewinne** sind nach § 3 Nr. 66 EStG **steuerfrei**. Die Steuerbefreiung gilt nicht nur für die ESt, sondern auch für die KSt (§ 8 Abs. 1 KStG) und die GewSt (§ 7 GewStG). Die Vorschrift gilt nur für **bilanzierende Unternehmer**. Bei der Gewinnermittlung nach § 4 Abs. 3 EStG kann der Erlaß betrieblicher Verbindlichkeiten unmittelbar zu keiner Gewinnerhöhung führen. Nur mittelbar bewirkt das Fehlen von Betriebsausgaben einen höheren Gewinn. Dieser Mehrgewinn soll jedoch nicht unter § 3 Nr. 66 EStG fallen.

### Beispiel 1:

Verzichten die Lieferanten auf die Begleichung ihrer Forderungen aus Warenlieferungen, kann der Schuldner bei seiner Einnahmen-Ausgabenrechnung keine Betriebsausgaben für den Wareneinkauf absetzen. Der Gewinn entspricht den Umsatzerlösen. Er ist in voller Höhe steuerpflichtig.

Das Ergebnis kann aus steuersystematischen Gründen (Grundsatz der Gesamtgewinnlichkeit) nicht überzeugen, entspricht aber wohl dem Wortlaut des Gesetzes. Das Problem kann durch einen rechtzeitigen Übergang zur bilanziellen Gewinnermittlung vermieden werden.

## II. Sanierungsziel

Ziel der Sanierung muß es grundsätzlich sein, das notleidende Unternehmen wieder zahlungs- und ertragsfähig zu machen (**unternehmensbezogene Betrachtung**). Bei einem Einzelunternehmer genügt es, wenn Ziel der Sanierungsmaßnahmen nicht die Sicherung der Existenz des Einzelunternehmens, sondern die Sanierung der das Unternehmen betreibenden Person ist (BFH 14. 3. 90, BStBl II S. 810 und 813). Durch die Sanierungsmaßnahme soll es dem Einzelunternehmer ermöglicht werden, das von ihm betriebene Unternehmen aufzugeben, ohne von weiterbestehenden Schulden beeinträchtigt zu sein (**unternehmerbezogene Betrachtung**). Ein anläßlich der Sanierung entstehender Gewinn ist allerdings nur dann steuerfrei gemäß § 3 Nr. 66 EStG, wenn sich der Stpfl. ohne nennenswerte Restschulden in das Privatleben zurückziehen kann. Sind die verbleibenden Schulden so hoch, daß jedes wirtschaftliche Dasein unmöglich wird, fehlt es an der **Sanierungseignung** der zur Gewinnrealisierung führenden Maßnahmen. Der entstehende Gewinn ist steuerpflichtig.

## III. Begünstigte Sanierungsmaßnahmen

Unter den vielfältigen Möglichkeiten zur Sanierung eines Unternehmens hat der Gesetzgeber nur eine Form begünstigt. Der Sanierungsgewinn muß dadurch entstehen, daß **Schulden** zum Zwecke der Sanierung **ganz oder teilweise erlassen** werden. Nicht begünstigt ist die unentgeltliche oder verbilligte Lieferung von Waren oder Überlassung von Wirtschaftsgütern sowie die nachträgliche Erhöhung des Entgelts durch einen Geschäftspartner (BFH 31. 1. 85, BStBl II S. 365). Es genügt auch nicht, daß eine Schuld für den Unternehmer durch eine Schuldüber-

nahme (z. B. aufgrund eines Verlustübernahmevertrages) wegfällt (FG Saarland, nrkr. U. v. 5. 10. 84, EFG 1985 S. 62). Denn in diesem Fall liegt kein Erlaß der Schuld, sondern nur ein Schuldnerwechsel vor.

#### IV. Sanierungsbedürftigkeit

Ein Unternehmen ist sanierungsbedürftig, wenn es ohne Sanierungsmaßnahmen nicht möglich wäre, das Unternehmen auf Dauer rentabel und ertragsfähig fortzuführen. Es kommt auf die **objektive Lage** des Unternehmens an. Der Gläubigerverzicht ist kein Indiz für die Sanierungsbedürftigkeit, wenn sich die Gläubiger kein zutreffendes Bild von der Vermögenslage gemacht haben, weil der Schuldner z. B. Regreßansprüche verschwiegen hat, deren Durchsetzung die Lage seines Unternehmens wesentlich verbessern würde (BFH 20. 2. 86, BFH/NV 1987 S. 493). Bei der **Prüfung der Sanierungsbedürftigkeit** ist auf den Zustand abzustellen, bei dem die Sanierungsmaßnahmen noch nicht berücksichtigt sind. Stundungsvereinbarungen, die erst im Zusammenhang mit den Sanierungsmaßnahmen abgeschlossen wurden, müssen bei der Prüfung der Sanierungsfähigkeit unberücksichtigt bleiben (BFH 14. 3. 90, BStBl II S. 955). Es muß also von der ursprünglichen Fälligkeit der Verbindlichkeiten ausgegangen werden.

Die Sanierungsbedürftigkeit liegt spätestens dann vor, wenn das Unternehmen zahlungsunfähig geworden ist. Der Eintritt der **Zahlungsunfähigkeit** ist jedoch keine notwendige Voraussetzung. Ein Unternehmen ist auch dann sanierungsbedürftig, wenn aus dem Verhältnis der flüssigen Mittel zur Höhe der Schuldenlast eine drohende Zahlungsunfähigkeit erkennbar wird. Die **Überschuldung** allein ist dagegen kein Grund, die Sanierungsbedürftigkeit anzunehmen, wenn die übrigen Umstände (Höhe der Umsätze, Umsatzrendite) einen Zusammenbruch ausschließen und nicht von einer drohenden Zahlungsunfähigkeit auszugehen ist (BFH 14. 3. 90, BStBl II S. 955).

Ein Anzeichen für **fehlende Sanierungsbedürftigkeit** besteht, wenn der **Schuldenerlaß** von einem einzelnen Gläubiger ausgesprochen wird, der erkennbar an der Fortführung der Geschäftsbeziehung interessiert ist (BFH 27. 11. 83, BStBl 1984 II S. 472). Bei Einzelunternehmern kommt es für die Beurteilung der Sanierungsbedürftigkeit nicht allein auf die Verhältnisse des zu sanierenden Betriebes, sondern auf die gesamte Vermögenssituation an (unternehmerbezogene Betrachtung). Privatvermögen kann die Sanierungsbedürftigkeit ausschließen; unterhält ein Steuerpflichtiger mehrere Betriebe, wird auf die Sanierungsbedürftigkeit aller Unternehmen abgestellt (BFH 25. 10. 63, BStBl 1964 III S. 122).

Bei einer **GmbH & Co. KG** ist die (mit-)unternehmerbezogene Betrachtung nicht zulässig. Das neben der Gesellschaft bestehende sonstige Betriebsvermögen und Privatvermögen der Kommanditisten darf also bei der Beurteilung der Sanierungsbedürftigkeit nicht berücksichtigt werden (BFH 7. 2. 85, BStBl II S. 504). Ob es bei Personengesellschaften generell auf eine unternehmensbezogene Beurteilung ankommt oder ob die privaten Vermögensverhältnisse der vollhaftenden Gesellschafter in die Betrachtung einbezogen werden müssen, ist eine offene Frage.

Die Sanierungsbedürftigkeit beurteilt sich nach den Verhältnissen, wie sie zu dem **Zeitpunkt** bestehen, zu dem der **Schuldenerlaß vereinbart** wurde. Nicht entscheidend ist der Zeitpunkt, zu dem die Vermögensmehrung eintritt (BFH 14. 3. 90, BStBl II S. 810).

##### Beispiel 2:

Der Unternehmer schließt mit seinen Gläubigern am 1. 9. 90 ein Stillhalteabkommen, wonach der Erlös aus dem Verkauf der noch vorhandenen Lagerbestände ausschließlich zur Abgeltung der in das Stillhalteabkommen einbezogenen Verbindlichkeiten verwendet werden soll. Die verbleibenden Beträge werden dem Schuldner erlassen. Der Ausverkauf ist am 30. 3. 91 beendet. Die Restschulden gelten in diesem Zeitpunkt als erlassen. Für die Beurteilung der Sanierungsbedürftigkeit kommt es auf die Verhältnisse im September 1990 an.

## V. Sanierungsseignung

Die Sanierungsmaßnahme muß im Zeitpunkt der Vereinbarung geeignet erscheinen, das Unternehmen vor dem Zusammenbruch zu bewahren und darüber hinaus die Überlebensfähigkeit wiederherzustellen (BFH 22. 1. 85, BStBl II S. 501; 7. 2. 85, BStBl II S. 504; BFH 20. 2. 86, BFH/NV 1987 S. 493; BFH 24. 4. 86, BFH/NV 1987 S. 635). Dies muß durch einen Finanzplan oder ähnliche Unterlagen nachgewiesen werden (Abschn. 6 Nr. 27 Abs. 2 Nr. 4 EStR). Auf den **tatsächlichen Erfolg der Sanierungsmaßnahmen** kommt es hingegen nicht an. Andererseits gilt der Sanierungserfolg aber als Indiz für die Eignung der getroffenen Maßnahmen. An der Sanierungsseignung eines Schuldenerlasses fehlt es, wenn die verbleibenden Restschulden eine Gesundung des Unternehmens unwahrscheinlich erscheinen lassen oder das Unternehmen nicht fortgeführt werden soll.

## VI. Sanierungsabsicht

Der auf seine Forderung verzichtende Gläubiger muß in Sanierungsabsicht handeln. Diese Absicht wird vermutet, wenn sich **mehrere Gläubiger am Schuldenerlaß** beteiligen (BFH 25. 2. 72, BStBl II S. 531). Die Beteiligung aller Gläubiger ist nicht erforderlich. Es genügt, wenn sich die **wesentlichen Gläubiger** zum Forderungsverzicht entschließen, während die kleinen Gläubiger voll befriedigt werden. Verzichtet nur einer von mehreren wesentlichen Gläubigern auf seine Forderungen, spricht eine widerlegbare Vermutung gegen die Sanierungsabsicht. Für diese Beurteilung kommt es m. E. nur auf das Verhalten der Gläubiger an, deren Forderungen nicht voll abgesichert sind. Die fehlende Sanierungsabsicht der voll abgesicherten Gläubiger ist unschädlich. An der Sanierungsabsicht fehlt es, wenn die Gläubiger ihren Verzicht nur im Hinblick auf eine Gegenleistung (neue Abnahmeverpflichtung; BFH 26. 11. 80, BStBl 1981 II S. 181) aussprechen oder aus familiärer Verbundenheit handeln. Bei einem teilweisen Erlaß von Schulden fehlt es an der Sanierungsabsicht, wenn dieser ausschließlich deshalb erfolgt, um einen Streit über die Rechtswirksamkeit des Anspruchs beizulegen oder den sicheren Eingang der Restforderung zu bewirken (RFH 12. 10. 38, RStBl 1939 S. 86). Unschädlich ist es hingegen, wenn die Rettung der Restforderung oder die Erhaltung der Geschäftsverbindung lediglich mitentscheidend für die Sanierungsabsicht war (Herrmann/Heuer/Raupach, § 3 EStG Anm. 466).

## VII. Übertragende Sanierung

Bei der übertragenden Sanierung wird das sanierungsbedürftige Unternehmen in eine **Kapitalgesellschaft umgewandelt**. Der Umstand, daß das Unternehmen durch einen anderen Rechtsträger fortgeführt wird, ist an sich unschädlich für die Gewährung der Steuerbefreiung beim übertragenden Unternehmer (BFH 24. 4. 86, BStBl II S. 672). Es besteht jedoch die Gefahr, daß die Sanierungsmaßnahme erst nach dem Rechtsträgerwechsel vereinbart wird, wodurch die Vergünstigung des § 3 Nr. 66 EStG verloren gehen kann, wenn keine besonderen Vereinbarungen getroffen werden. Die übernehmende Kapitalgesellschaft ist nämlich nicht als Rechtsnachfolger im Hinblick auf die Merkmale des steuerfreien Sanierungsgewinns anzusehen (BFH 14. 3. 90, BStBl II S. 806).

### Beispiel 3:

Der notleidende Betrieb eines Einzelunternehmers soll von einer neu gegründeten GmbH fortgeführt werden. Noch bevor der Gläubigerverzicht vereinbart werden kann, wird das Unternehmen in eine GmbH umgewandelt. Da der Schuldenerlaß nunmehr gegenüber der nicht sanierungsbedürftigen GmbH erfolgt, ist der entstehende Ertrag steuerpflichtig.

Ein Verlust der Steuerbefreiung läßt sich in solchen Fällen dadurch vermeiden, daß die Verbindlichkeiten, über deren Erlaß im Zeitpunkt der Umwandlung noch verhandelt wird, unter einer **auflösenden Bedingung** übertragen werden, wonach die Übertragung nur insoweit erfolgen soll, wie es zu keinem Gläubigerverzicht kommt (BFH 14. 3. 90, BStBl II S. 806). Besteht eine solche Vereinbarung zwischen dem Einbringenden und der aufnehmenden Kapitalgesellschaft, führt der **Gläubigerverzicht** zu einem Sanierungsgewinn beim übertragenden Unternehmer. Die aufnehmende Kapitalgesellschaft kann ihre Eröffnungsbilanz erfolgsneutral berichtigen.

### VIII. Besserungsvereinbarung

Eine Vereinbarung, in der sich das sanierungsbedürftige Unternehmen verpflichtet, die **erlassenen Schulden aus künftigen Gewinnen zurückzuzahlen**, gefährdet die Steuerfreiheit des Sanierungsgewinns nicht. Insbesondere liegt keine die Sanierungsabsicht in Frage stellende **Gegenleistung** vor. Die Besserungsvereinbarung ändert nichts an dem Wegfall der Schuld. Insofern liegen die Dinge anders als bei einer bloßen Rangrücktritts- oder Stundungsvereinbarung, die nicht zum Erlöschen der Schuld führt.

Tritt der Besserungsfall ein, führt das Aufleben der Schulden zu einem Aufwand, der gemäß § 3c EStG den Gewinn nicht mindern darf, weil er in **unmittelbarem Zusammenhang mit dem steuerfreien Sanierungsgewinn** steht. Bei Kapitalgesellschaften mindert der Aufwand das EK 02. Sieht die Besserungsvereinbarung eine Verzinsung der erlassenen Schulden vor, fallen die Zinsen nicht unter das Abzugsverbot nach § 3c EStG (RFH 13. 11. 40, RStBl 1941 S. 141).

### IX. Sanierung durch Gesellschafterverzicht

Verzichten die Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft auf Forderungen gegenüber der Gesellschaft, wird hierin regelmäßig eine erfolgsneutral zu behandelnde **verdeckte Einlage** und kein steuerfreier Sanierungsgewinn zu sehen sein. Nur wenn das Interesse an der Sanierung ausnahmsweise nicht aus der Gesellschaftserstellung, sondern z. B. aus der Stellung als Lieferant zu erklären ist, was insbesondere bei Minderheitsgesellschaftern denkbar erscheint, wird man einen steuerfreien Sanierungsgewinn annehmen können.

Die Behandlung als verdeckte Einlage ist regelmäßig vorteilhafter als die Annahme eines Sanierungsgewinns, da die **verdeckten Einlagen** dem **EK 04**, die Sanierungsgewinne dem **EK 02** zuzuordnen sind. Dadurch wird keine endgültige Steuerbefreiung des Sanierungsgewinns erreicht. Wird nämlich das **EK 02** für Ausschüttungen verwendet, kommt es zu einer nachträglichen Versteuerung. Bei Annahme eines steuerfreien Sanierungsgewinns kann der Gesellschafter seine Forderung abschreiben, sofern diese zum Betriebsvermögen gehört. Gehört die Forderung zum Privatvermögen, ist die Annahme einer verdeckten Einlage vorteilhafter. In diesem Fall führt der Forderungsverlust zu einer Erhöhung der Anschaffungskosten der Beteiligung. Eine **sofortige Aufwandsverrechnung** kommt in Betracht, wenn die Voraussetzungen einer Teilwertabschreibung vorliegen. Gehören die Anteile zum Privatvermögen, wirkt sich der höhere Beteiligungsbuchwert erst im Veräußerungsfall aus, sofern eine wesentliche Beteiligung vorliegt. Nicht wesentlich beteiligte Gesellschafter, die sowohl ihre Beteiligung als auch die erlassene Forderung im Privatvermögen halten, können den Verlust nicht geltend machen, müssen aber spätere Ausschüttungen aus dem **EK 02** versteuern. Für diesen Personenkreis ist die Behandlung als verdeckte Einlage eindeutig vorteilhafter.

### X. Keine Saldierung des Sanierungsgewinns mit Verlusten

**Verlustabzug** und **Verlustvortrag** werden durch den Sanierungsgewinn nicht vermindert, sondern bleiben in vollem Umfang erhalten (Abschn. 37 Abs. 3 Satz 1 KStR, Abschn. 68 Abs. 2 Satz 2 GewStR). Die gegenteilige ältere Rechtsprechung wurde mit der Entscheidung des Großen Senats des BFH vom 15. 7. 68 (BStBl II S. 666) aufgegeben. ◇